A

Mustaza bin Abdul Rahman lwn Pendakwa Raya

B MAHKAMAH TINGGI (KUALA LUMPUR) — PERMOHONAN JENAYAH NO 44–36–03 TAHUN 2017
NORDIN HASSAN H
6 APRIL 2017

C *Prosedur Jenayah — Hakim — Pengunduran — Permohonan agar hakim menarik diri daripada mendengar perbicaraan — Sama ada wujud bahaya sebenar untuk hakim berlaku berat sebelah atau hakim akan membuat keputusan tanpa berlandaskan keterangan*

D Ini adalah permohonan pemohon untuk hakim menarik diri daripada mendengar perbicaraan Kes Jenayah No 46SO-4–11 Tahun 2016 di mana pemohon telah dituduh dengan tiga pertuduhan di bawah Akta Kesalahan Keselamatan (Langkah-Langkah Pencegahan Khas) 2012. Berdasarkan afidavit sokongan bagi permohonan ini, alasan-alasan permohonan yang dikemukakan
E adalah seperti berikut: (a) hakim tidak membenarkan permohonan peguam pemohon untuk penangguhan perbicaraan kes ini pada tarikh yang ditetapkan untuk perbicaraan pada 25 dan 27 Januari 2017. Alasan permohonan penangguhan tersebut adalah kerana pihak pendakwa raya telah menyerahkan dokumen tambahan kepada peguam pemohon, dua hari sebelum perbicaraan
F bermula. Keputusan hakim untuk tidak membenarkan penangguhan perbicaraan berkenaan akhirnya menyebabkan pemohon telah memutuskan untuk peguam pemohon untuk tidak lagi mewakili pemohon; dan (b) timbalan pendakwa raya yang mengendalikan kes ini dikatakan telah masuk ke kamar hakim sebelum perbicaraan kes pada 25 Januari 2017 tanpa
G kehadiran peguam pemohon atau pemohon.

Diputuskan, menolak permohonan pemohon:

(1) Berdasarkan fakta dan prinsip undang-undang yang jelas, tiada keadaan
H dan fakta yang dapat menunjukkan wujudnya bahaya sebenar untuk hakim berlaku berat sebelah atau hakim akan membuat keputusan tanpa berdasarkan keterangan. Apa yang berlaku, perbicaraan kes pemohon telah ditangguhkan hampir tiga bulan dari tarikh yang ditetapkan untuk perbicaraan (lihat perenggan 12).

I (2) Berkaitan dengan isu pertemuan timbalan pendakwa raya dengan hakim di kamar hakim, fakta yang sebenarnya adalah timbalan pendakwa raya tidak berjumpa dengan hakim pada tarikh perbicaraan tersebut tetapi telah memasuki laluan khas tersebut dengan kebenaran pihak mahkamah untuk menguruskan seorang saksi terlindung yang ditempatkan di

bahagian belakang Kamar Bicara Mahkamah Tinggi Jenayah 3. Saksi terlindung ini telah dipanggil untuk memberi keterangan pada hari tersebut. Jelasnya, pernyataan pemohon bahawa timbalan pendakwa raya telah ke kamar hakim adalah tidak benar dan hanya tanggapan semata-mata. Seorang hakim bicara tidak boleh menarik diri dari tanggungjawab yang diamanahkan kepadanya untuk mendengar sesuatu kes hanya berdasarkan persepsi yang tidak berlandaskan fakta oleh mana-mana pihak bahawa hakim tersebut tidak akan berlaku adil (lihat perenggan 15–17).

[English summary

This is the applicant's application for the judge to recuse from the hearing of Criminal Case No 46SO-4–11 of 2016 where the applicant has been charged with three counts under the Security Offenses (Special Measures) Act 2012. Based on the affidavit in support for this application, the reasons for the submitted application are as follows: (a) the judge did not allow the applicant's solicitor's application to postpone the trial of the case which were fixed for hearing on 25 and 27 January 2017. The reason for the adjournment was because the prosecution had submitted an additional document to the applicant's solicitors, two days before the trial commences. The decision of the judge to refrain from adjourning the trial eventually resulted in the applicant having determine the applicant's solicitors to no longer representing the applicant; and (b) the deputy public prosecutor handling the case is said to have entered the chambers of judge before the trial of the case on 25 January 2017 without the presence of the applicant's solicitors or applicant.

Held, dismissing the applicant's application:

(1) Based on the facts and principles of the case, there were no circumstances and facts that indicates the real danger of a biased judge or a judge will make decisions without evidence. What had transpired was that the applicant's trial has been postponed for almost three months from the date which were originally fixed (see para 12).

(2) In relation to the issue of the deputy public prosecutor's meeting with the judge in chambers, the fact is that the deputy public prosecutor did not meet the judge on the date of the trial but had entered the special passage with the court's permission to arrange a meeting with a protected witness placed in the back of the Criminal High Court Room 3. This protected witness has been called upon to testify on that day. Obviously, the applicant's statement that the deputy public prosecutor was at the judge's chamber is incorrect and only a mere speculation. A trial judge cannot recuse himself from the responsibility entrusted to him to hear a case based solely on the perception that the judge will not be fair (see paras 15–17).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai pengunduran, lihat 5(2) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 2782.

Kes-kes yang dirujuk

Che Minah bt Rameli v Pentadbir Tanah, Pejabat Tanah Besut, Terengganu & Ors [2008] 5 MLJ 206, MR (dirujuk)

Constitutional Court of South Africa v South African Rugby Football [1999] ZACC 9 (dirujuk)

Dato' Tan Heng Chew v Tan Kim Hor [2006] 2 MLJ 293; [2006] 1 CLJ 577, MP (dirujuk)

Hock Hua Bank (Sabah) Bhd v Yong Liuk Thin & Ors [1995] 2 MLJ 213, MR (dirujuk)

Locabail (UK) Ltd v Bayfield Properties Ltd and another [2000] 1 All ER 65, MR (dirujuk)

Majlis Perbandaran Pulau Pinang v Syarikat Bekerjasama-sama Serbaguna Sungai Gelugor dengan Tanggungan [1999] 3 MLJ 1; [1999] 3 CLJ 65, MP (dirujuk)

Mohamed Ezam bin Mohd Nor & Ors v Ketua Polis Negara [2002] 1 MLJ 321; [2001] 4 CLJ 701, MP (dirujuk)

R v Gough [1993] AC 646, HL (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Kesalahan Keselamatan (Langkah-Langkah Khas) 2012 s 14

Kanun Tatacara Jenayah s 51(5)

Faridah bt Mohamad (Haijan Omar bersamanya) (Hidayati & Partners) bagi pihak pemohon.

Mohamed Mustaffa bin P Kunyalam (Muhammad Fadzlan bin Mohd Noor bersamanya) (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak responden.

Nordin Hassan H:

PENDAHULUAN

[1] lni adalah permohonan pemohon untuk saya menarik diri dari mendengar perbicaraan Kes Jenayah No 46SO–4–11 Tahun 2016 di mana pemohon telah dituduh dengan tiga pertuduhan di bawah Akta Kesalahan Keselamatan (Langkah-Langkah Khas) 2012.

ALASAN PERMOHONAN

[2] Berdasarkan afidavit sokongan bagi permohonan ini, oleh abang kepada pemohon, Mahathir bin Abdul Rahman, yang diikrar pada 21 Mac 2017,

alasan-alasan untuk permohonan ini adalah seperti berikut:

(a) saya telah tidak membenarkan permohonan peguam pemohon untuk penangguhan perbicaraan kes ini pada tarikh yang ditetapkan untuk perbicaraan pada 25 dan 27 Januari 2017. Alasan permohonan penangguhan tersebut adalah kerana pihak pendakwa raya telah menyerahkan dokumen tambahan kepada peguam pemohon, dua hari sebelum perbicaraan bermula iaitu pada 25 Januari 2015 tersebut;

(b) keputusan saya untuk tidak membenarkan penangguhan;

(c) perbicaraan berkenaan akhirnya menyebabkan pemohon telah memutuskan untuk peguam pemohon untuk tidak lagi mewakili pemohon; dan

(d) timbalan pendakwa raya yang mengendalikan kes ini dikatakan telah masuk ke kamar saya sebelum perbicaraan kes pada 25 Januari 2017 tanpa kehadiran peguam pemohon atau pemohon.

UNDANG-UNDANG

[3] Pertamanya, prinsip undang-undang adalah jelas bahawa seseorang hakim yang mempunyai faedah kewangan atau propritori (*pecuniary or proprietary interest*) dalam sesuatu kes hendaklah secara automatik menarik diri dari mendengar kes berkenaan.

(*Hock Hua Bank (Sabah) Bhd v Yong Liuk Thin & Ors* [1995] 2 MLJ 213).

[4] Selain itu, sekiranya seorang hakim tidak mempunyai apa-apa faedah kewangan atau propritori, prinsip undang-undang juga adalah jelas bahawa ujiannya adalah, sama ada wujud bahaya sebenar untuk berlaku berat sebelah (*real danger of bias*). Sekiranya perkara ini wujud, hakim berkaitan juga perlu menarik diri dari mendengar kes berkenaan.

(*Majlis Perbandaran Pulau Pinang v Syarikat Bekerjasama-sama Serbaguna Sungai Gelugor dengan Tanggungan* [1999] 3 MLJ 1; [1999] 3 CLJ 65, *Mohamed Ezam bin Mohd Nor & Ors v Ketua Polis Negara* [2002] 1 MLJ 321; [2001] 4 CLJ 701 dan *Dato' Tan Heng Chew v Tan Kim Hor* [2006] 2 MLJ 293; [2006] 1 CLJ 577).

[5] Berhubung isu bahaya sebenar untuk berat sebelah ini, Mahkamah Persekutuan dalam kes *Majlis Perbandaran Pulau Pinang* di ms 129, yang merujuk kepada *R v Gough* [1993] AC 646 menyatakan seperti berikut:

Explaining the 'real danger' of bias test Lord Goff put it this way (at p 670F):

A

> Having ascertained the relevant circumstances, the court should ask itself whether, having regard to those circumstances, there was a real danger of bias on the part of the relevant member of the tribunal in question, in the sense that he might unfairly regard '(or have unfairly regarded) with favour, or disfavour, the case of a party to the issue under consideration by him.

B

Lord Goff went on to substitute 'the opinion of the Court' for Lord Denning's 'reasonable people' in Lannon. Here is what he said on this point:

> ... Furthermore, I think it unnecessary, in formulating the appropriate test, to require that the court should look at the matter through the eyes of a reasonable man, because the court in cases such as there personifies the reasonable man; and in any event the court has first to ascertain the relevant circumstances from the available evidence, knowledge of which would not necessarily be available to an observer in court at the relevant time.

C

D

The 'real danger' test favoured in *Gough* could be seen as a compromise between 'the reasonable suspicion' of bias test and the 'real likelihood' of bias test so as to stress that the Court is comtemplating a lower standard than 'likelihood' or 'probability of bias', that is to say, a 'real possibility of bias'. See, *Gough* at pp 668 C-D, 670 E-F, per Lord Goff; p 671 B-C per Lord Woolf.

E

It is also important to note that the question of bias has to be answered by considering all the facts not merely by reference to the view of the hypothetical reasonable man (R v Gough at p 670 D–E).

F

Having given careful consideration to the matter *we prefer the test of apparent bias given in Gough ('the real danger of bias' test) as this will avoid setting aside of judgments upon 'quite insubstantial grounds and the flimsiest pretexts of bias.*

[6] Seterusnya, dalam kes *Hock Hua Bank v Yong Liuk Thin & Ors*, dinyatakan bahawa untuk mengenepikan seseorang hakim dari mendengar sesuatu kes, perlu wujud keadaan atau fakta yang dapat menunjukkan hakim berkenaan tidak akan membuat keputusan berdasarkan keterangan. lni dijelaskan dalam kes *Hock Hua Bank* tersebut seperti berikut:

G

H

> The principles applicable for disqualification are that which I have stated in this judgment. It is that the law will not suppose a possibility of bias in a judge hearing the case whose authority greatly depends on the presumption and idea that he will administer impartial justice and, any attempt at lowering his authority or to undermine or impair it would interfere with the performance of his judicial duties. *To disqualify a judge, there must be circumstances or facts which have been shown to exist which would lead a reasonable and fair-minded onlooker or which would have given reasonable ground for him to suspect that the case would not be decided according to evidence.*

I

[7] Seterusnya, beban untuk membuktikan bahawa terdapat sebab-sebab untuk seseorang hakim itu menarik diri dari mendengar sesuatu kes adalah terletak pada pemohon. Ini juga selaras dengan anggapan bahawa seseorang

hakim itu adalah adil. Dalam kes *Che Minah bt Rameli v Pentadbir Tanah, Pejabat Tanah Besut, Terengganu & Ors* [2008] 5 MLJ 206, di ms 221 dinyatakan:

> [35] In the common law world over the past decade there is rooted in our legal system the fundamental belief that judges who adjudicate must always do so without bias or prejudice and it must be perceived to be so. It is a correct assertion to say and I so say that a judge must be impartial and it is his impartiality that forms the core attribute of the judiciary. *The presumption of impartiality of a judge must be upheld. It is the cornerstone of the judiciary. And that presumption is deeply rooted in our legal system. That being the case, the burden is on the party arguing for a disqualification to establish that the circumstances justify the finding that the judge must be disqualified.*

ANALISA FAKTA DAN KEPUTUSAN MAHKAMAH — ISU PERMOHONAN PENANGGUHAN PERBICARAAN KES.

[8] Berkaitan isu ini, pada hari pertama yang ditetapkan untuk perbicaraan iaitu pada 25 Januari 2017, peguam pemohon telah meminta penangguhan perbicaraan kes terhadap pemohon atas alasan beliau menerima dokumen tambahan dari pihak timbalan pendakwa raya pada 23 Januari 2017 iaitu dua hari sebelum tarikh perbicaraan. Dokumen-dokumen yang lain telah diserahkan terlebih dahulu kepada peguam pemohon pada 13 Januari 2017.

[9] Setelah mendengar alasan peguam pemohon, saya telah tidak membenarkan penangguhan kes ini memandangkan kes ini adalah kes keselamatan dan pemohon adalah juga seorang penjawat awam. Saya juga berpendapat bahawa alasan untuk penangguhan tersebut adalah tidak kukuh. Saya juga telah menjelaskan kepada peguam pemohon mengenai peruntukan sub-s 51(5) Kanun Tatacara Jenayah di mana, sekiranya perlu, mahkamah akan memberikan masa untuk peguam memeriksa dokumen-dokumen yang baru diterima tersebut dan peguam pemohon boleh memanggil semula, mana-mana saksi untuk memeriksa saksi-saksi berkenaan berkaitan dokumen-dokumen yang baru diterima tersebut.

Sehubungan itu, penangguhan perbicaraan kes terhadap pemohon tidak dibenarkan.

[10] Apa yang berlaku seterusnya, peguam telah meminta perbicaraan kes untuk ditangguh sebentar pada hari berkenaan dan apabila mahkamah bersidang semula, peguam pemohon memaklumkan kepada saya bahawa beliau tidak lagi mewakili pemohon dalam perbicaraan kes tersebut.

[11] Seterusnya, perbicaraan kes terhadap pemohon tidak diteruskan kerana pemohon ingin mendapatkan peguam lain dan kemudiannya perbicaraan kes ini telah ditetapkan pada 19–21 April 2017.

[12] Berdasarkan fakta dan prinsip undang-undang yang jelas, tiada keadaan dan fakta yang dapat menunjukkan wujudnya bahaya sebenar untuk saya berlaku berat sebelah atau saya akan membuat keputusan tanpa berdasarkan keterangan. Apa yang berlaku, perbicaraan kes terhadap pemohon telah ditangguhkan hampir tiga bulan dari tarikh yang ditetapkan untuk perbicaraan.

lSU PERTEMUAN TIMBALAN PENDAKWA RAYA DENGAN HAKIM DI KAMAR HAKIM

[13] Berhubung isu ini dan berdasarkan pengesahan peguam pemohon di mahkamah terbuka, sebenarnya, abang pemohon tidak melihat TPR Mustaffa masuk ke kamar saya tetapi masuk melalui pintu laluan khas untuk kakitangan Mahkamah Jenayah 3 yang boleh menuju ke kamar saya. Oleh itu, anggapan telah dibuat oleh abang pemohon bahawa TPR Mustaffa berjumpa dengan saya di kamar saya pada hari perbicaraan berkenaan iaitu 25 Januari 2017.

[14] Pintu laluan khas kakitangan tersebut jelasnya boleh menuju ke bilik setiausaha saya dan kamar saya serta bilik hakim Mahkamah Tinggi Jenayah 2 dan bilik setiausahanya. Selain itu, laluan khas ini juga boleh menuju ke laluan awam dengan melalui satu pintu di laluan khas tersebut.

[15] Fakta yang sebenarnya, seperti yang dinyatakan juga dalam afidavit jawapan TPR Mustaffa yang diikrar pada 4 April 2017, di perenggan 6, TPR Mustaffa tidak berjumpa dengan saya pada tarikh perbicaraan tesebut iaitu pada 25 Januari 2017 tetapi TPR Mustaffa telah masuk ke laluan khas tersebut dengan kebenaran pihak mahkamah berdasarkan permohonan TPR melalui surat bertarikh 12 Januari 2017 ('MM1'), untuk menguruskan seorang saksi terlindung. Saksi terlindung ini telah dibenarkan di bawah s 14 Akta Kesalahan Keselamatan (Langkah-Langkah Khas) 2012, dan ditempatkan di bahagian belakang Kamar Bicara Mahkamah Tinggi Jenayah 3. Saksi terlindung ini telah dipanggil untuk memberi keterangan pada hari tersebut iaitu 25 Januari 2017.

[16] Jelasnya, fakta di perenggan 7, afidavit sokongan Mahathir bin Abdul Rahman yang menyatakan TPR Mustaffa telah ke kamar berjumpa saya pada 25 Januari 2017 tersebut adalah tidak benar dan hanya anggapan beliau semata-mata.

[17] lngin dinyatakan di sini bahawa seseorang hakim bicara tidak boleh menarik diri dari tanggungjawab yang diamanahkan kepadanya untuk mendengar sesuatu kes hanya berdasarkan persepsi yang tidak berlandaskan fakta oleh mana-mana pihak bahawa hakim tersebut tidak akan berlaku adil.

[18] Di sini juga saya ini merujuk kepada pemerhatian oleh *Constitutional*

Court of South Africa v South African Rugby Football [1999] ZACC 9 yang dipetik dalam kes *Locabail (UK) Ltd v Bayfield Properties Ltd and another* [2000] 1 All ER 65 yang menyatakan seperti berikut:

> It follows from the foregoing that the correct approach to this application for the recusal of members of this court is objective and the onus of establishing it rests upon the applicant. The question is whether a reasonable, objective and informed person would on the correct facts reasonably apprehend that the judge has not or will not bring an impartial mind to bear on the adjudication of the case, that is a mind open to persuasion by the evidence and submissions of counsel. *The reasonableness of the apprehension must be assessed in the light of the oath of office taken by the Judges to administer justice without fear or favour; and their ability to carry out that oath by reason of their training and experience. It must be assumed that they can disabuse their minds of any irrelevant personal beliefs or predispositions. They must take into account the fact that they have a duty to sit in any case in which they are not obliged to recuse themselves*.

KESIMPULAN

[19] Berdasarkan huraian di atas, permohonan pemohon untuk saya menarik diri dari mendengar perbicaraan kes terhadap pemohon adalah ditolak.

Permohonan pemohon ditolak.

Dilaporkan oleh Lee TJ